Auszüge aus Doktor-Dissertationen der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Georg August-Universität zu Göttingen. Jahrgang 1925.

Rechtsverhältnisse an den Bestandteilen einer Leiche und den ins Grab mitgegebenen Gegenständen.

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Von

Karl Künne,

aus Dannenberg a. Elbe.

Gutachter: Geh. Rat Professor Dr. P. Oertmann.

Einleitung.

Über die rechtliche Natur des Leichnams ist schon zu viel geschrieben worden, als daß sich hierüber eine Monographie lohnte und wesentlich Neues bringen könnte. Unsere Untersuchung erstreckt sich vielmehr auf die Bestandteile der Leiche, wie Zahnplomben, silberne Schädeldecken u. ä., kurz auf Ersatzteile, die mit dem Körper organisch fest verbunden sind. Der Zusammenhang gab auch zu einer Betrachtung über die Rechtsverhältnisse an den ins Grab mitgegebenen Gegenständen Anlaß, veranschaulicht durch zahlreich angeführte Vorkommnisse aus der Praxis.

Historischer Teil.

§ 1.

Die zu behandelnde Materie führt uns im Römischen Recht in das Gebiet der Res extra commercium. Am eigenen Körper verneinten die Römer jegliches Eigentum, denn dominus membrorum suorum nemo videtur. Hinsichtlich der Rechtslage des Toten muß in Anbetracht der tiefreligiösen Auffassung des römischen Volkes an die Vorstellung von einem Fortleben nach dem Tode gedacht werden, was auch die Quellen bestätigen. Die illatio mortui machte die Begräbnisstätte zu einem locus religiosus, der dem Toten oder besser seinem Schatten, den Diis manibus als Eigentum zugesprochen wurde. Der Platz wurde zu einer res extra commercium mit allem, was mit ihm zusammenhing. Selbst eine unbefestigte Grabstatue büßte ihre Verkehrsfähigkeit ein. So ist es klar daß von einem Eigentum an der Leiche oder deren Bestandteilen keine Rede sein kann. Von dem ius sepulcri et ornamenti abgesehen fehlen jegliche Rechtsbeziehungen der Hinterbliebenen zu dem Toten. An dem Grabe gab es keinerlei Privatrechte. Selbst durch Bestatten eines Sklaven, der seinen Sachcharakter durch den Tod sicher nicht einbüßte, wurde ein locus religiosus geschaffen.

Was die Grabmitgaben angeht, so verbot schon das Zwölf-Tafelgesetz (Tab. X, 8), um dem pomphaften Bestattungsluxus zu steuern, den Leichen Gold mitzugeben, mit Ausnahme dessen, was zur Befestigung der Zähne

diente. Auch Justinian erließ mehrfach derartige Verbote, ohne diese fest eingewurzelten Sitten dadurch beseitigen zu können. Die Grabmitgaben, ob erlaubt oder nicht, fielen in das Eigentum des Toten und wurden res extra commercium. Eine Aneignung war nur durch eine Violatio sepulcri möglich, die schwere zivil- und strafrechtliche Folgen gehabt hätte. Für das römische Recht müssen wir also jegliches Eigentum an den Leichen, deren Bestandteilen und Grabmitgaben ablehnen.

§ 2.

Mit dem Aufkommen des Christentums mußte im Kanonischen Recht die Auffassung von dem Eigentum der manes weichen. Die Friedhöfe stehen nunmehr im Eigentum der juristischen Person, der Kirche. Über unsere Rechtsmaterie schweigt das Corpus iuris canonici. Als die christliche Religion unter Konstantin d. Gr. Anerkennung gefunden hatte, wurden die Märtyrer aus der Zeit der Christenverfolgung unter den Altären der Kirchen bestattet und Gegenstand größter Verehrung. Sie wurden Eigentum nicht nur der Kirchengemeinden, sondern auch Privater. Päpstliche Schreiben und die Praxis des Mittelalters haben die Möglichkeit von Rechtsverhältnissen an Reliquien und Teilen von ihnen angenommen. Nur der Kauf oder Verkauf galt als eine Profanierung, nicht aber eine sonstige Veräußerung. Während wir nun der bestatteten Leiche Sachcharakter und Eigentumsfähigkeit als der Natur des kanonischen Rechts zuwider absprechen müssen, können wir nicht umhin, dies für die Reliquien und Grabmitgaben anzuerkennen. Immerhin blieb dies doch nur eine singuläre Erscheinung jener Zeit.

§ 3.

Wie in der Antike, so entsprach die Vorstellung von einem Fortleben nach dem Tode auch der germanischen Auffassung. Der Tote hatte volle Rechtspersönlichkeit behalten. Roß und Waffen folgten dem Manne als eigenstes Eigen mit ins Grab. Ihm gehörte das Wergeld im Falle der Tötung. Am eigenen Nachlaß hatte er Anteil, den sog. Totenteil Die Wegnahme rechnete zu den Meinwerken und galt als Diebstahl. Nach der Christianisierung der Germanen tritt eine neue Wandlung ein. Jetzt bekommt diese Güter die Kirche als sedaticum commune pro salute animae, gleichsam aus der Hand des Toten über offenem Grabe. Aber für die Annahme irgend welcher Rechtsverhältnisse an Leichen, deren Teilen oder Grabmitgaben im heutigen Sinne lassen sich aus dem germanischen Recht Nachweise nicht erbringen.

§ 4.

Im Gemeinen- und Partikularrecht treten, soweit sich die Schriftsteller jener Zeit überhaupt zu unserm Problem geäußert haben, verschiedene Meinungen auf. Nach Dernburg, Bekker und Hölder wird der menschliche Körper mit Eintritt des Todes zur Sache und im Rahmen gewisser Beschränkungen auch eigentumsfähig. Die Erben behalten Eigentum daran. Anderer Meinung sind Windscheid, Stobbe, Wächter, Regelsberger u. a. Sie lehnen jedes Eigentum an der Leiche und den Grabmitgaben — z. T. ohne jede Begründung — ab. Die drei Letztgenannten ausdrücklich hin-

sichtlich der Grabmitgaben. Nach Tittmann stehen die Leichen usw. im Eigentum des Staates, eine allein dastehende Ansicht. Die Partikularrechte subsumieren Delikte an Leichen und Gräbern meist unter Diebstahl oder Unterschlagung, ebenso Carpzow 1635 in seinen Practicae Novae. Sie scheinen ein Eigentum irgend welcher Personen anzunehmen. Die großen Codificationen des vorigen und vorvorigen Jahrhunderts lassen uns über diese Fragen im Stich. Das Grabrecht stellt sich uns gemeinrechtlich als ein dingliches Recht dar, wobei zu berücksichtigen ist, daß das ALR. auch ein Eigentum an Rechten kennt.

Dogmatischer Teil. I. Abschnitt.

§ 1.

Was die Leiche selbst angeht, so sprechen wir unter Ablehnung der Theorie von der Herrenlosiigkeit den Erben das Eigentum daran zu. Wie sollten sie sonst letztwillige Verfügungen des Verstorbenen ausführen können? Dazu reicht das den Erben zuerkannte „Verfügungsrecht“ oder die „Gewahrsamsbefugnis“ in keiner Weise aus. Dieser Ansicht tritt auch die ausländische Gesetzgebung bei, besonders Amerika und Norwegen. In der Literatur stehen der Schweizer Leemann, die Mehrzahl der französischen Schriftsteller und die Griechen Diagonismos und Petrakakos auf unserer Seite.

§ 2.

Zu Lebzeiten hat der Mensch an seinen Gliedmaßen natürlich kein Eigentum, weil sie Bestandteile seiner Person sind. Mit der Trennung gehen sie in das Eigentum des ehemaligen Trägers über. Darüber herrscht Einigkeit, nicht aber über die juristische Konstruktion der neuentstandenen Rechtsbeziehungen zwischen dem bisherigen Träger und den abgetrennten Teilen. Die einen nehmen, da vorher in niemandes Eigentum, zunächst Herrenlosigkeit an und sprechen dem Träger ein privelegiertes Aneignungsrecht nach § 958,2 zu. Andere wenden § 953 analog an. Wieder andere sprechen sich für den Ipso-iure-Erwerb mit der Trennung aus; so Oertmann, Zitelmann, Ebermayer u. a. Dem schlossen wir uns an, weil logischer und sinngemäßer. Nach dem Tode fallen den Erben also auch die Teile gemäß § 953 zu, da für uns die Leiche eine Sache ist.

§ 3.

Ersatzteile zu Lebzeiten des Menschen eingefügt, werden dessen „wesentliche Bestandteile“. Sie büßen, wenn organisch fest verbunden, ihre Verkehrsfähigkeit ein. Nach dem Tode sind sie Bestandteile des Leichnams und fallen mit diesem ins Eigentum der Erben. In der Hingabe zur Bestattung liegt keine Dereliktion, weil die Bestattung ein zwecksetzender Akt. Die Hinterbliebenen behalten den mittelbaren Besitz, während der unmittelbare auf den Friedhofsbesitzer übergeht. Zu gleichem Ergebnis käme man, wenn man diese Ersatzteile noch als selbständige Sachen auffaßte. Sie gingen dann mit der Erbmasse ipso iure auf die Erben über. Zweif/llos trifft letzteres aber für die Ersatzteile zu, die jederzeit ohne Körperverletzung leicht lösbar sind.

II. Abschnitt.

§ 1.

Hinsichtlich der Rechtsnatur des Grabes ist am einzelnen Grabe nach herrschender Ansicht kein Eigentumserwerb möglich. Die wesentlichsten Vorgänge beim Grundstückserwerb fehlen (§§ 313; 873; 925). Es ist kein Kauf, weil der Anspruch auf Eigentumsübertragung fehlt (§ 433) und auch keine Miete wegen mangelnden Kündigungs- und Pfandrechts, sondern vielmehr ein Vertrag sui generis, der auf Gewährung des Gebrauchs und der Benutzung der Grabstätte geht. Es liegt also kein dingliches Recht vor. Die Grabmäler sind für uns, entgegen der herrschenden Meinung, ein „Werk" i. S. des § 95. Die Hinterbliebenen haben daran ein ius tollendi. Nach den Friedhofsordnungen fallen sie allerdings meist ohne Ersatz dem Grundstückseigentümer zu. Auch der Sarg mit Leiche geht nicht mit der Einsenkung in das Eigentum des Friedhofsbesitzers über. Das folgt aus der Zweckwidmung.

§ 2.

Wie der Sarg, so sind auch die Grabmitgaben keineswegs derelinquiert, sondern nur diesem besonderen Zwecke geweiht. So auch die herrschende Meinung. Die Gegner nehmen Dereliktion an unter Berufung auf das gesetzliche Aneignungsverbot aus § 958 Abs. 2 BGB., das sich aus § 168 StGB., der Grabschändung, ergebe. Dem ist nicht zuzustimmen, einerseits weil der Wille der Angehörigen fehlt, auf das Eigentum zu verzichten, d. h. kein Interesse mehr daran haben, was aus ihr wird, andererseits, weil eine Okkupation auch ohne Verletzung des § 168 StGB. möglich wäre, so z. B. vor der Bestattung oder gelegentlich einer Exhumierung. Die Grabmitgaben bleiben also im Eigentum der Ausstattenden solange, bis sie nach Ablauf der Verjährungszeit absichtlich oder durch konkludente Handlungen darauf verzichten. Beispiele aus der Praxis bestätigen unsere Auffassung.

In der Schlußbetrachtung ist versucht worden, das Ergebnis der Arbeit de lege ferenda durch Erweiterung oder Änderung der entsprechenden Paragraphen des BGB. in Gesetzesform zu bringen. Der Leichnam ist nach § 90 eine Sache und fällt nach § 1922 in die Erbmasse. Als Haftungsgegenstand für Nachlaßverbindlichkeiten (§ 1967) scheidet er aus. Der Erbe hat die Bestattungspflicht und letztwillige Verfügungen des Erblassers über seine Leiche in den Grenzen der guten Sitten auszuführen. Entgeltliche oder unentgeltliche Verfügungen zu wissenschaftlichen Zwecken sind kein Verstoß dagegen, wenn der Erblasser es selbst bestimmt hat. Die Rechtsstellung der Leichenteile ergibt sich aus der Sachqualifizierung des Leichnams. Daß die Grabmitgaben nicht ohne weiteres als derelinquiert gelten können, folgt aus dem scharfumrissenen § 959. Daher fehlt für eine Gesetzesänderung jede Grundlage.